

学校における「法的グレーゾーン」とその対応（特集 自校の教職員は大丈夫？ 「法的にグレーな教育活動」に要注意）

著者	星野 豊
雑誌名	教職研修
巻	45
号	3
ページ	86-93
発行年	2016-11
URL	http://hdl.handle.net/2241/00151720

学校における 「法的グレーゾーン」と その対応

筑波大学准教授

星野 豊

学校教育の最も重要な目的の一つは、子どもに対して社会の仕組みと規律を教えることにあるから、教育活動のなかに違法なことが含まれていたときには、教育を現に受ける子どもたちのみならず、社会全体からの学校に対する信頼が、大きく失墜してしまう。

ところが、現状の法規のなかには、現代的な問題点に対応できず、法令等に完全に従うと非効率と思われる局面が生じることが避けられないものもある。また、全教員が法規のすべてを熟知しているわけではない以上、違法なことをする意識がまったくなくても、知らないうちに法令等に抵触しているおそれがある。

しかしながら、そのような状況のなかであつても、教員は子どもの教育のために最善を尽くし、日々の課題への対処として何らかの行動をしなければならぬ。

また、法令等や裁判所には、基本的には社会の一般的な常識に即した解釈を行うことを期待できるはずであるから、学校としての教育目標と教育上の合理性と

に照らした説明や行動ができれば、学校や教員が不当な責任を負わされる危険性は、限りなく小さくなるものと考えられる。

そこで本稿では、学校における教育活動のうち、法的にグレーゾーンと思われる点を列挙したうえで、教員自身の利益と学校に対する信頼を維持するために、どのような考え方を前提として、どのような対処を具体的にする必要があるかについて、説明を加えることとしたい。

子どもに対する教育および指導に関するグレーゾーン

(1) 体罰・ハラスメントの判断

体罰は、明治12年公布の教育令から多くの法令等で一貫して禁止されており、現行法では、学校教育法11条但書によって、体罰の禁止が定められている。また、相手方の人格を否定するものと定義されている各種のハラスメントが、学校において禁止されていることも明らかで

あり、これらの行為が万一行われた場合には、民事においては民法709条または国家賠償法1条により損害賠償が命ぜられ、そのほかに暴行罪、傷害罪等の刑事責任が追及されることとなる。

けれども、どのような行為をもって「体罰」と定義するかについては、現行の学校教育法を含めて、明確に定められた条文がない。したがって、体罰について典型的な場面を想定することは多くの者にとって可能であっても、教員が行った具体的な行為が「違法な体罰」であるのか「教育上必要な指導」であるのかは、しばしば裁判で争われている。

最高裁判所まで争われた事例としては、教員の臀部を蹴って逃げた小学生児童に対して、教員が襟首をつかんで持ち上げ、「もうすんなよ」と申し向けた事例がある。このことについて、最高裁判所は、かかる行為は当該児童の行為に対する指導のために行われたものであり、その態様や時間においても、禁止される体罰に該当しない、との判断を示して、学校の責任を否定している。ところが、こ

の事件の第一審および第二審では、同一の行為が体罰に当たるとして慰謝料の支払いが命じられており、該当の教員がその後どうなったのかについては、裁判記録からは明らかでない。

他方、ハラスメントについても、どのような行為が「相手方の人格を否定した」と評価されることとなるかは、相手方の受け取り方次第でどのようにでも評価することが可能である。このため、まったく同一の言動であっても、ある者がしたらハラスメントとなり、他の者がしたらハラスメントとならないことがある。

なお、文部科学省の通知（「問題行動を起こす児童生徒に対する指導について」（別紙）学校教育法第11条に規定する児童生徒の懲戒・体罰に関する考え方」平成19年2月）によれば、体罰は法令上も禁止されており、絶対に行ってはならないが、具体的な有形力の行使が常に体罰に該当するとは限らないとして前記の最高裁判例が引用されている。その一方で、児童・生徒から攻撃を受けたことに

対して必要な反撃を行うことは体罰に当たらない、という別の見解が付加されており、さらに判断がむずかしくなっている。

このように、法令上の解釈として、具体的な行為が体罰・ハラスメントに当たるか否かは、個々の状況ごとに判断されることとなる。そのため、仮に長期間にわたる裁判の結果、学校や教員の責任がなかったことにされたとしても、その間における教育の機会が失われてしまうことの損失は計り知れない。

そうすると、教育的な観点からは、体罰やハラスメントがあったか否かで争われること自体が有害無益なことであり、少しでも体罰ないしハラスメントを疑われる行為は、極力避けることが賢明であろう。

(2) 部活動における事件・事故の責任

部活動顧問としての教員の責任については、近年、部活動中の重大事故が続発していることと相まって、高い関心が寄

せられているが、法令上の責任の構造は理論的には明快である。教員が法令等で必要とされる注意を適切に払っていた場合には、どのような結果に対しても責任を問われることはなく、必要な注意を払っていなかった場合には、生じた結果と関係する部分について責任を問われる、というものである。ただし、「結果が生じた以上、何らかの責任がある」と考えるべきではないか」という法的観点からすれば、理不尽な主張が、相当の支持を集めることも少なくない。

最高裁判例では、小雨が降って雷鳴が時折遠くで聞こえるなかでサッカーの試合を続行したところ、急な落雷が選手である生徒を直撃し、重篤な障害が残った事件がある。最高裁は、当時の一般向け書籍で、雷鳴が聞こえる範囲にはいつでも落雷の危険がある旨が記述されていたことを根拠とし、本事例では試合の続行を指示した顧問教員に過失があるとした。また、顧問教員が事故ないし事件の現場にいなかった場合、適切な措置をただちにとる体制ができていなかったとし

て、学校側の過失が認められる傾向がある。そのため、子どもたちだけで校内外の施設を利用して活動している最中の事件・事故は、学校の責任が問われやすい。

そうすると、部活動の顧問となる際には、世の中の一般向け書籍に書かれていることをすべて知っておく必要がある、かつ、部活動中には常に事故ないし事件に備えて待機していなければならないこととなるが、前者はともかく後者についての余裕が学校に存在するかは何とも言えない。子どもを損害保険に加入させたり、学校や教員が責任保険に加入していたとしても、保険による対処は、損害や責任が生じたときの金銭の支払いに対して機能するものであり、責任の成否に対しては何の影響も与えない。

学校は、保護者から子どもたちを「預かっている」立場にあるため、事件や事故に備えてどのような体制をとっているかを、詳しく説明することが不可欠である。ところが、学校事故の責任が裁判で激しく争われている事案では、該当の保

護者が事故発生前にほとんど学校と連絡等を行っていないケースが少なからずある。したがって、保護者に対して、常に学校としての対処の方針を明確にしておくことが、学校ないし教員の責任を免れさせると同時に、保護者との信頼を形成する基盤となるものと考えられる。

とは言え、具体的な対処方法は個々の子どもや保護者によって異なるので、まずは学校としての対処の基準を示したうえで、個別の対処を求められたときには柔軟に対応することが合理的である。

(3) 宗教や信仰に対する指導方針

国公立の学校では、政教分離を定めた憲法20条の原則に則り、特定の宗教に対して肯定も否定もしてはならないとの制約がある。他方、私立学校では、各学校の教育目標との関係で、個々の宗教に対してどのような態度をもって臨むかが理論的に定まることとなる。学校の教育目標自体が、特定の宗教教義に基づいていることもある。

法令上の原則が比較的明確であること

から、通常の学校教育においては、宗教に関するトラブルはほとんど生じないように思われるが、私的な領域であるがゆえに、個々の子どもや保護者が持ついる宗教ないし信仰にどのような対応を行うべきかについて、判断がむずかしくなることもある。

たとえば、学校外で子どもや保護者による勧誘活動が行われていることに対して、学校が何かの指導を行うことができず、学校が、きわめて微妙な問題である。また、クリスマスのように、本来、宗教的色彩を持つていた行事が大幅な変貌を遂げ、一種の年中行事と化しているものもしばしばある。

前記のとおり、国公立の学校に関しては、憲法の制約から特定の宗教に肯定も否定もできない。そのため、あくまで学校教育の遂行上、特定の宗教観に基づく行動が当該子ども本人あるいは周囲の子どもたちとの関係で支障を生じさせているか否かという観点で指導を行うことにとどまらざるを得ないであろう。その一方、私立学校は、該当の子どもおよび保

護者に対して、学校としての考え方を明確に伝え、一貫した対応方針で臨むことが、無用な紛争を生じさせないために大切であると思われる。

(4) 性に関する問題への対応

学校における性に関する伝統的な問題は、子どもたちの性的問題行動であるが、現在では、そもそも男女の区別などといった性のあり方自体が問われるようになってきている。この問題には、性愛対象と性に関する自意識という、本来次元の異なるはずの問題が含まれており、「L G B T (Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender)」という用語も認知されてきているが、これらの人々が少数であることから、多数者による少数者への差別というかたちで問題が起こってくる。

法令上は、人が個人として尊重される、という原則論が憲法12条などで抽象的に示されているのみで、誰の感覚に合わせるべきかが、具体的に示されているわけではない。このため、戸籍上の登録内容と自意識とが一致しない者

や、性愛対象が法令等の定める婚姻関係の性別と一致しない者も、一定の割合で生ずることとなる。

平成15年に制定された性同一性障害者に関する特例法では、複数の医師による診断、性適合性手術等、所定の要件を備えた者について戸籍上の性別の変更を認めている。また、一部の自治体では、従来想定されていなかった同性間での婚姻届を受理するようになってきている。

学校として具体的対応が必要となるのは、子どもたちを性別ごとに管理すべき局面であり、洗面所、更衣室、合宿等におけるシャワー、浴室、相部屋等の対応があげられる。けれども、圧倒的多数の局面では、個々の子どもの属性や背景とは無関係に教育活動を行うことができるため、この種の問題が表面化することは、やや特殊な場合と考えられがちである。

しかしながら、子ども自身が自己の性別に対する違和感を意識するのは、早ければ幼少期の遊びや遊び仲間を通じてであり、第二性徴を経て性愛類似の感情を自覚するようになると、学校にも家族

にも相談できないまま、自己の不安定さと向き合うことになりかねない。この点に関して学校としてできる対処は限られたものとならざるを得ないが、子どもたちが自己の感情や不安定さについて相談できる雰囲気や環境を設定しておくことは、法令上や社会上の問題を未然に防ぐために有益であると考えられる。

学校の運営および管理に関するグレーゾーン

(1) 個々の教員による金銭の管理

給食費、教材費等の金銭について必要な支払いを行わない保護者がいた場合、学校教育上かなり厄介な問題が生ずる。個々の教員は、法令上あるいは雇用契約上、金銭の出納あるいは徴収を行う権限を得ていないことが多い。そのため、未納の給食費等を当該保護者に対して督促したり、支払われた金銭を受け取って保管したりすることが、法令上の権限のない者のした行動として効力が争われるお

それがある。

近年では、金銭上の不祥事を未然に防止するため、個々の教員には原則として金銭を扱わず、教育上必要な物品等を申告させて現物を支給する取り扱いが普及しつつある。実際、不正経理は、犯罪者の支配領域に金銭が通過する際に、犯罪者の手許に金銭が残ることによって行われるから、個々の教員が扱うべきでないものとして予算を位置づけることは、組織としての廉潔性のみならず、個々の教員に対する不当な疑いをも同時に防ぐことが期待できる。

教員は教育の専門家であり、金銭管理の専門家は、本来別の職業として存在すべきものである。他方で、公的な資金や組織の予算執行など、自己の私有財産と異なる公的あるいは組織の財産を厳格に管理する姿勢は、子どもたちに対する重要な教育の対象となるものであり、各家庭におけるしつけだけに任せることは適切でない。その意味でも、予算の執行については、学校として規則に従った厳格な管理を徹底させ、社会からの信頼が得

られる努力を行うべきであり、権限の曖昧な個々の教員に情性で予算を管理させる状況は、早急に改めることが重要であろう。

上記に関連して、教員個人が職務に関して私的な利益を得ることは、広い意味での経理不正として疑われる事態を招きかねないことに、十分注意すべきである。たとえば、論文の執筆や講演の謝金等、教員が職務を離れて個人の活動として得た正当な報酬・対価については、これを教員個人に帰属させること自体はそれほど問題とはならないが、かかる業務に従事することで本務に支障を生じさせないことを適切に確認すべきであり、事前に組織ないし管理者の承認を得ておくことは必須の手続きである。

実際、教科書の選定や分担執筆等では、どこまでが本務の職務でどこから先が個人としての研究ないし本務外の業務であるかが必ずしも判然としないことがある。そして、教員が組織の一員として行動しているという現代の学校教育の傾向からすれば、個々の教員に給与以外の

経済的利益が付随する業務に従事させることは、無用の憶測を生じさせる原因ともなりかねない。このため、組織によっては、およそ本務に関するすべての対価は教員個人に取得させずに組織として取得し、教員個人に対しては組織から支払われる給与や処遇のうえで配慮する、という対応をしているケースもあるようである。ただし、教員間での能力格差が歴然としているときには、この方法が常に適切であるとも言えないため、本務外の業務に関する手続きを明確にし、本務についての業務査定を厳格に行うことによつて、個々の教員のインセンティブと学校外からの信頼関係とのバランスを図ることが、合理的であると考えられる。

なお、教員が私的に行っている投資活動等については、副業として禁止されているわけではないが、勤務時間中あるいは学校内で行うことはもつてのほかであり、自宅における私的な時間に行うことを規則上も徹底させることである。とは言え、投資市場が開催されている時間帯は勤務時間帯に重なることがあるため、

投資に関する連絡や管理会社との協議等が勤務時間中あるいは在校中に行われることがあり、トラブルを発生させやすいのが現実である。

(2) 情報管理と情報発信

現在では、SNSを典型とする子どもたちの不適切な情報発信が学校トラブルの代表的事案となっているが、学校ないし教員の行う情報管理や情報発信においても、法令等で明確となっていない部分がある。

法令上の原則としては、教員の行う情報管理や情報発信については、当該学校あるいは学校を設置している組織の定めた規則によつて規律されるが、規則自体が存在しなかったり曖昧だったりする場合も少なくないようであり、不適切なサイトへのアクセスなどが問題となる事案も生じている。

さらに、国公立学校においては、学校の保有する情報も情報公開請求の対象となることから、濫用的な情報公開請求に対してどのように対処すべきかが深刻な

課題となりつつある。また、国公立を問わず、子どもや家庭の個人情報取得したときには、個人情報保護法制の適用があるため、個々の教員における情報管理能力を、現状よりもさらに向上させる必要性が高まっている。その一方で、関連する法令等において解釈が分かれる点が多数あり、かつ、誤って外部に流出した情報を元の管理状態に戻すことは不可能であるため、学校の業務と教員のストレスを不必要に増加させている感がない。

学校自体が情報発信を行うようになつてきたことに付随して、従来、学校教育であまり生ずることのなかった著作権法上の問題が、徐々に発生していることにも注意が必要である。学校教育のなかでは、優れたものについて忠実に再現することが、すなわち「学ぶ」ことであり、かかる「学び」を通じて、自己の能力と個性とを発展させることを推進してきた経緯がある。このため、善意で作成した文章や作品が違法な「複製」ないし「模倣」として責任を追及される危険性は、

常にあると考えて差し支えない。現行の著作権法では、学校教育で用いられる「教材」や教育上の効果を測定する「試験」については、複製の例外や引用の例外が規定されているものの、インターネット上への情報発信については現行法に特別の規定がなく、原則論に戻って著作権侵害か否かが判断されるため、十分な注意を払わなければならない。

近時は、専門家による知財教育の必要性が広く提唱されており、学校においてこれをどのように取り入れるべきかが、具体的な検討課題となっている。原則として、法令に関する知識は、「知らなかった」ことによる免責を認められていないため、少しでも不安があるときや、外部から問題の指摘があったときには、速やかに専門家に相談して、迅速な対応を行うことが求められる。

(3) PTAと学校の関係

PTAは、第二次大戦直後に保護者団体として設立が呼び掛けられ、現在でも圧倒的多数の学校に存在しているが、そ

の設立や運営に関する法令上の具体的な規定は存在せず、民法上の一般的な任意団体であるというのが、現在のほぼ確定した見解である。

近年、PTAの活動に対しては、保護者の負担とその配分の平等性、活動内容の妥当性と金銭の管理等をめぐって、いくつかが訴訟が提起される事態にまでいたっており、PTAとの関係をどのように保つべきかが、学校運営上の課題となりつつある。とくに、国公立学校の設備・備品等についてPTAから寄附を受けたときには、寄附を行ったPTA側の手続きはともかく、学校側の寄附を受ける条件や他の学校との均衡等の関係で、微妙な問題が生じうる。

すなわち、PTAは任意団体である以上、その意思決定は当該団体内部の手続きに従っているのであれば何の問題もないが、とくに国公立学校の場合、特定の学校の特定の設備等だけが他の学校ないし他の設備等に比べて優遇されることは、公教育における衡平の観点に照らして望ましくない、という批判が半ば必然

的に出てくる。ところが、この批判を回避するために、多くの公的機関で慣行として行われているところの、寄附に際して一切の条件を付さず、寄附を受ける公的機関側に完全な裁量を与える形式を採用すると、場合によっては、寄附された財産等が寄附者が実質的に意図していた目的とは異なるものに対して費消され、寄附者と公的機関との間での信頼関係が別の意味で断絶するという、厄介な事態に発展してしまうわけである。

もともと、公教育に関する資金は、公的財産からそのすべてが支出されるべきであり、自己の子どもに対する愛情その他の感覚を事実上利用して保護者から直接・間接に寄附を受ける資金調達手法は、必ずしも望ましいことではない。したがって、学校としても、PTAが保護者による任意団体であることを自覚し、学校とPTAとで教育上の観点が異なることのバランスを図る必要があるであろう。

(4) 学校内の手続き

学校内における各種の手続きは、効率

的であるか否かにかかわらず、定められた手続きに従うことが要求される。これは、何をもって「正しい」とすべきか見解が分かれうる問題に対し、「定められた手続きを履践したものを正しいとする」という考え方に基づいている。

もっとも現実には、手続きを軽視して、結果についてのみ「帳尻を合わせる」者も、いまだ存在すると思われる。けれども、各種の手続き違反は、証拠のある事実としての摘発が容易であるし、他の業務や組織としての利益を損なっていないことも、不利益処分を受けるおそれがあるため、注意が必要である。

具体的な局面として手続きの遵守が求められるのは、これまでの項目で述べてきたことを含めると、兼業による報酬の受領、組合活動時の業務離脱、私事としての電話の送受信等である。前記のとおり、手続きを守ることは、実質的に損害が出たか否かではなく、手続きが守られたか否かが問題なのであり、これを徹底させることは不可欠である。

また、手続きの遵守は、学校や教員に

対して要求されるばかりでなく、子どもたちが社会人として成長していくためにも欠くことができない感覚であり、その感覚を適切に育てるためには、保護者にも手続きを守ってもらうことが大切である。必要な費用を期日までに支払うこと、必要な文書を期日までに提出すること、必要な話し合いに参加し、参加したか否かにかかわらず話し合いの結果に従うことなどは、各人の迷惑や利害が関係すると、大人であっても（と言うよりも大人であるからこそ）守られないことがしばしばある。

そして、かかる費用や文書のなかには、教育を行うための教材費や、登校に際して必要な証明書等が含まれており、学校は、自己の規律を保つと同時に、子どもや保護者に対して厳然とした態度をもって臨まなくてはならない。

法的グレーゾーンの解消に どう向き合うか

以上のとおり、現在の学校における法

的グレーゾーンのなかには、①法令上の原則自体があいまいなもの、②法令上の原則は明快だが、現実の局面における解釈や事実に対する評価が多種多様なもの、③法令上の原則は明快であり、解釈もほぼ紛れることはないが、規制の内容が学校教育の現状から遊離しているもの、という三つの種類がある。

このうち、解釈が事案により分かれうるものは、事件が多種多様であるためやむを得ない部分もあるが、法令上の原則自体が曖昧であるものや、法令上の原則や解釈が学校教育の現状に合わないものは、積極的に是正されるべきである。

学校は法令等や規則を守ることを子どもたちに教える使命を持つが、現状に甘んずるのみでは、進歩も発展も期待できない。少なくとも、学校教育の現状との合致については、教員が自らの問題として改正に向けて声をあげることが必要であり、その姿勢を子どもたちに見せることも、学校教育のきわめて重要な部分であると思われる。